

STS de 30 de enero de 1926

En la villa y Corte de Madrid, a 30 de enero de 1926; en los autos seguidos ante el Juzgado de primera instancia de Durango y la Sala de la Civil Audiencia territorial de Burgos por D. Martín Echevarri y Lajarcegui, jornalero y vecino de Amorebieta, contra D. Juan Antonio Urrutia y Torres Marino, y su esposa doña Dolores Echevarri Sopelana, sin profesión determinada y vecinos de Erandio, sobre retracto de finca sita en la iglesia de Amorebieta; pendiente ante Nos en virtud de recurso de casación por infracción de la ley, interpuesto por el demandante, bajo la representación del Procurador D. Luis Guinca y la dirección del Letrado D. José María Gil Robles; no habiendo comparecido los demandados y recurridos;

Resultando que doña Dolores Echevarri Sopelana, demandada en este pleito y dueña de la posada número 2 de la barriada de Sopena y calle de Vide Real, de la Anteiglesia de Amorebieta (Vizcaya), fue embargada por su esposo D. Feliciano Larrinaga, en exacción de honorarios por la suma de 1.000 pesetas, y en procedimiento de apremio se anunció la subasta de la finca por el precio de la tasación judicial, que fue de 80.000 pesetas y por término de veinte días, en la forma prevenida en el artículo 1.495 de la Ley de Enjuiciamiento civil;

Resultado que llegada la hora de la subasta y cuando iba a darse principio a la misma compareció ante el Juez D. Martín Echevarri y Lajarcegui, demandante en estos autos, haciendo constar que siendo troncal la finca y el pariente tronquero, dentro del cuarto grado de la propiedad por ser tío de la misma, se oponía a la venta anunciada, con arreglo a la Ley primera, título 17, del Fuero de Vizcaya, y a los efectos determinados en la misma, y solicitando que en su virtud se suspendiera la subasta;

Resultando que el Juzgado accedió a la suspensión, pero no dio lugar a que en los mismos autos ni en actos de jurisdicción voluntaria ejercitara su derecho el opositor tronquero, por lo que con fecha 21 de julio de 1921 el D. Martín Echevarri dedujo ante el Juzgado de primera instancia de Durango demanda en juicio declarativo de mayor cuantía contra D. Juan Antonio Urrutia y su esposa doña Dolores Echevarri, alegando además de lo expuesto: que el procedimiento de apremio en que se trataba de rematar esa propiedad troncal había sido escogido con el propósito de hacer salir la finca del tronco, burlando así los derechos del tronquero, deduciéndose también de las circunstancias de que el único que protestara de la suspensión de la subasta fuera precisamente el mismo Abogado que había invocado el procedimiento para exacción de los honorarios que se negó a recibir, constituyéndose nuevamente el Abogado defensor de la ejecutoria en este pleito; que tampoco tenía explicación el hecho de que el Sr. Larrinaga embargará una finca de 80.000 pesetas de valor en reclamación de la exigua, y lo considera también la ejecutada teniendo doña Dolores Echevarri otros bienes y cantidades para atender al pago de lo reclamado por su Abogado y siendo desde luego más que suficiente para tal objeto las mismas rentas procedentes de la casa embargada,

las cuales, por otra parte, debieron embargarse, con arreglo a lo establecido en el artículo 1.847 de la Ley Procesal con preferencia a la finca, y que del árbol genealógico y certificados competentes que acompañaba se justificaba que el demandante era pariente tronquero, dentro del cuarto grado, de la demandada y propietaria, como tío de la misma, y que la finca tenía carácter troncal; como fundamentos de derecho invocó, entre otros, las leyes primera y segunda del título 17 del Fuero de Vizcaya, en la última de las cuales se determina que lo establecido en la primera dando derecho al pariente tronquero de hacer suya, a tasación de hombres buenos, la raíz cuya venta se anuncia "haya lugar en las ventas que se hagan en Vizcaya por vía de ejecuciones", y terminando por suplicar que se declarará que el demandante, por el título foral de retracto, tenía derecho a la propiedad de la casa posada mencionada mediante el precio de tasación practicada, éste, y abonado aquél en la forma que determina la ley primera del título 17 del Fuero de Vizcaya, y condenando a los demandados a que otorgasen a favor del actor la escritura de venta de dicha finca por el precio referido y en la forma prevenida en dicha ley foral, y con imposición de costas a los demandados;

Resultando que el Procurador D. Francisco Aspiazu, a nombre de los demandados, contestó y se opuso a la demanda haciendo la relación de hechos que estimó pertinente y oponiendo la excepción de que la venta judicial se había anunciado y se trataba de realizar contra la voluntad de la propietaria de la raíz; y manifestando en derecho que para que nazca el de los profincos tronqueros a impugnar la venta de una raíz troncal hace falta precisamente el hecho de la venta, pues lo que no se ha vendido no puede retroverse; y citando a este propósito la ley sexta del título 17 del Fuero de Vizcaya; y terminando por suplicar se absolviera de la demanda a los demandados y con imposición de costas al actor;

Resultando que en la réplica el demandante insistió en sus manifestaciones y suplicó en el sentido que tenía interesado y por un otrosí pidió el recibimiento a prueba; y al duplicar la representación de los demandados manifestó que el Letrado de los mismos Sr. Larrinaga, hizo lo que creía necesario para que se siguiese el procedimiento de apremio contra los deudores por la expresada cantidad; que en ese procedimiento de apremio se embargó la casa-fonda de Amorebieta, llegándose hasta el trámite de la subasta; que sin que ésta se verificara por suspensión acordada el mismo día fijada para ella, el procedimiento se concluyó y los deudores pagaron al Sr. Larrinaga el importe de lo que debían y las costas; y ante estos hechos, lo único que procedía dilucidar en este pleito, reducido a un sencillo punto de derecho, era si asistía o no al demandante, D. Martín Echevarri, la acción que ejercitaba contra los demandados, por lo que la petición de prueba contenida en la réplica era impertinente y sólo tenía por fin el prolongar el procedimiento, terminando por suplicar que se dictara sentencia de acuerdo con lo solicitado en la contestación;

Resultando que seguido el pleito por los restantes trámites de dos instancias en 12 de Mayo de 1925, la Sala de lo Civil de la Audiencia territorial de Burgos dictó sentencia confirmatoria de la del Juzgado, y en su virtud absolvió a los demandados D.

Juan Antonio Urrutia y Torres y doña Dolores Echevarri Sopelana de la demanda interpuesta contra ellos por D. Martín Echevarri Lajarcegui y con imposición de las costas de ambas instancias al demandante;

Resultando que el Procurador D. Luis Guinea, a nombre de don Martín de Echevarri y Lajarcegui, ha interpuesto recurso de casación con infracción de ley, fundado en el número 1.º del artículo 1.692 de la ley de Enjuiciamiento, por los siguientes motivos:

1.º Por infringir la Sala sentenciadora la ley primera del título 17 del Fuero de Vizcaya, que concede al pariente tronquero el derecho de hacer suya la finca por el precio que se determine por hombres buenos si concurre dentro del término de los anuncios a oponerse a la enajenación de aquélla, y dado el imperio general de las leyes procesales que han derogado las legislaciones forales, han venido a sustituir a los llamamientos que determina el Fuero de Vizcaya el artículo 1.495 de la ley de Enjuiciamiento civil y con ventaja para la publicidad y los fines de dichos llamamientos, por lo que el pariente tronquero, que tiene derecho a acudir a los mismos, ha podido hacerlo, en virtud de aquellos anuncios, para la realización y efectividad de su preferente derecho a la compra de la raíz de que se trata.

2.º Infracción de la ley segunda del mismo título, que determina que lo establecido en la ley primera con respecto a las ventas que se hacen a voluntad "haya lugar en toda raíz que se vende en Vizcaya, y por vía de ejecución y por la misma orden y grado y tronco y línea se admiten a la compra los tales bienes" por esta ley que da derecho a los profincos tronqueros a salir a la raíz y hacerla suya, en los casos de venta por ejecución social, aparte de que se refiere clara y detalladamente a las ventas anunciadas y no consumadas, tampoco cabe admitir que tenga aplicación en los casos de ventas ya realizadas judicialmente, so pena de concluirse que son nulas las ventas judiciales hechas conforme a los preceptos de la ley común de enjuiciar y aun conforme a las mismas disposiciones del Código foral vizcaíno, cuyas leyes decimioctava del título 11 y séptima del 16 reiteran la declaración terminante de que en las ventas judiciales, hechos los previos anuncios o llamamientos, se ha de rematar la raíz adjudicándola " a quien más por ella diere", resultando, por consiguiente, que la oportunidad legal única en que las ventas judiciales pueda hacerse valer el derecho de los parientes tronqueros es la en que lo hizo el recurrente, o sea cuando, anunciada la venta, no haya sido aún realizada y consumada.

3.º Infracción por aplicación indebida de la ley sexta del título 17, puesto que el derecho declarado y regulado en ella es el que corresponde a los parientes tronqueros en el caso de venta ya hecha de la raíz, concediendo el plazo de año y día para el ejercicio de la acción correspondiente, que es la de nulidad de la venta, según doctrina del Tribunal Supremo consignada en sentencia de 2 de marzo de 1861, reiterada una vez más en la de 20 de enero de 1904, y en el caso de este pleito no se trata de venta ya realizada y cuya nulidad se pretende, sino de venta meramente anunciada, y que no

llegó a tener lugar, sino que hubo de suspenderse por haber ejercitado el recurrente el derecho que le concede la ley primera; y

4.º Por existir incongruencia en el fallo recurrido desde el momento en que habiéndose consignado en los escritos de contestación y dúplica del pleito la excepción de que la venta judicial se había anunciado y se trataba de realizar contra la voluntad de la propietaria de la raíz, excepción que se recoge en los Considerandos de la sentencia recurrida, se imponen las costas al recurrente, por haberse solicitado y practicado prueba del hecho de que esa venta estaba preparada por la voluntad de la ejecutada, y de acuerdo entre la misma y el ejecutante, con el propósito de hacer salir la raíz del tronco, eludiendo y perjudicando el derecho del pariente tronquero, dándose a mayor abundamiento, la circunstancia de haberse opuesto a esa prueba la parte demandada, y celebrada la vista que para este caso ordena la ley y en que el demandante y recurrente obtuvo su pretensión, apoyándose en que se trataba de destruir la excepción contraria mencionada, decretó el Juzgado por esta razón y con este concepto la prueba en cuya falta de necesidad ha fundado después la sentencia que se recurre, dicha imposición de costas de las dos instancias al recurrente;

Resultando que se celebró la vista sin asistencia del Letrado de su parte recurrente;

Visto, siendo Ponente el Magistrado D. Ernesto Jiménez;

Considerando que el derecho reconocido por el fuero de Vizcaya a los parientes tronqueros de concurrir a la venta por ejecución judicial de bienes troncales, haciendo valer aquel derecho, supone la realidad de la venta consecuencia del procedimiento de apremio, venta que necesariamente habrá de hacerse en favor de aquellos parientes que justifiquen tal carácter de tronqueros y preferente derecho si concurren varios, pero en el caso presente, el actor, en vez de solicitar que se le adjudicaran los bienes por el precio en que fueron tasados para la subasta pidió la suspensión del acto, consignando la cantidad de 2.000 pesetas para pago de las responsabilidades que afectaban al inmueble embargado, cantidad que posteriormente y a petición suya le fue devuelta, quedando así válida la consignación hecha a su vez por la ejecutada y demandada en los presentes autos, doña Dolores Echevarri, para hacer, como se hicieron, efectivas las sumas del apremio y las costas, quedó virtualmente liberada la finca de toda obligación; en poder de su dueño y sin ulterior efecto la subasta anunciada y suspendida, no siendo procedente, como acertadamente declara el fallo recurrido, acceder a lo solicitado en la demanda de retracto que rige los presentes autos, y, en consecuencia, procede desestimar los tres primeros motivos del recurso;

Considerando que en cuanto al cuarto motivo, fundado en incongruencia del fallo recurrido, que, según constante doctrina de esta Sala, la sentencia que absuelve de la demanda resuelve todas las cuestiones debatidas en el pleito, y fundada en el presente caso la condena de costas de primera y segunda instancia, principalmente en estimar que el actor ha procedido con temeridad y mala fe, extremo que no corresponde apreciar a

los Tribunales de instancia, debe también desestimarse este último motivo;

FALLAMOS

Que debemos declarar y declararnos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por don Martín Echevarri y Lijarcegui, a quien condenamos al pago de las cosas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito debió constituir, al que, en su caso, se dará el destino que previene la ley, y líbrese a la Audiencia territorial de Burgos la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que ha remitido.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en la Gaceta de Madrid e insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciarnos, mandarnos y firmamos. Rafael Bermejo.– Ernesto Jiménez.–Segundo F. Argüelles.– Adolfo Suárez.– Ricardo S. Portal.– José G. Valdecasas.– Diego López Moya.

Publicación.– Leída y publicada fue la sentencia anterior por el excelentísimo Sr. D. Ernesto Jiménez, Magistrado del Tribunal Supremo, celebrando audiencia pública la Sala de lo Civil del mismo, en el día de hoy, de que certifico, como Secretario de ella.

Madrid, 30 de Enero de 1926.– Ante mí, Domingo Salazar.